Your World First

C/M/S/

Law.Tax

Referencias Jurídicas

Abril 2019

Referencias Jurídicas

Abril 2019

Posts jurídicos

Procesal

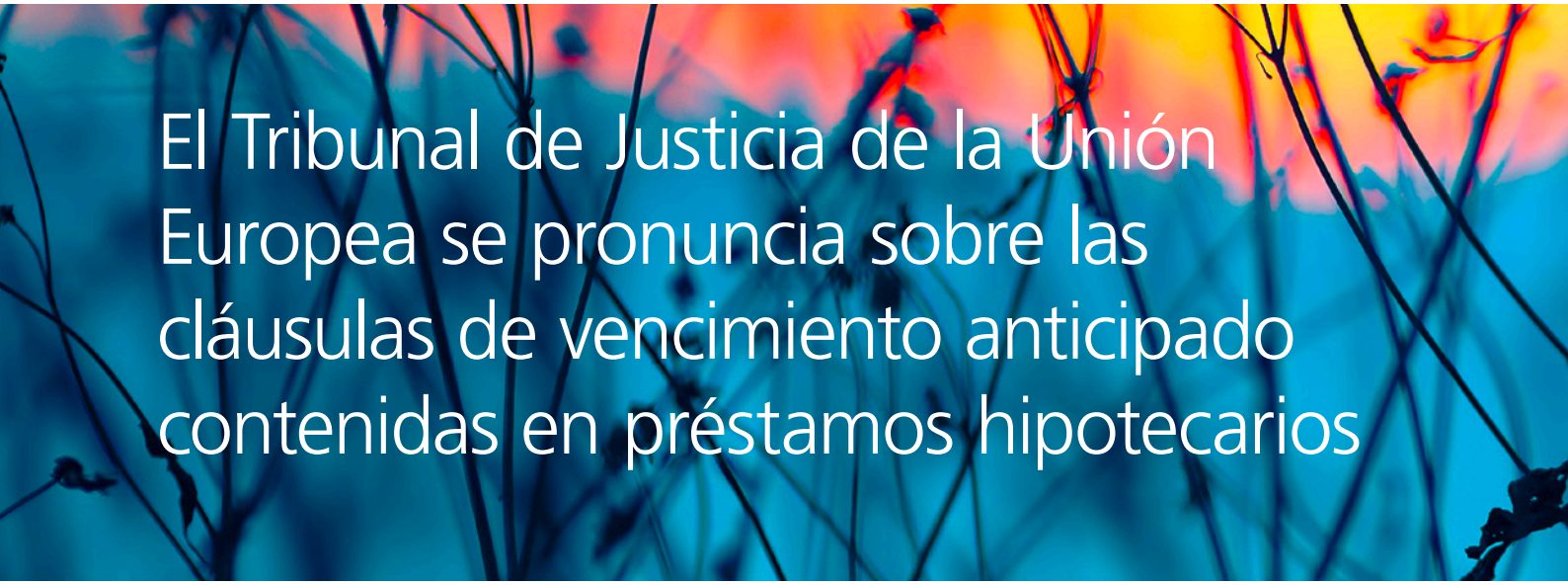
El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronuncia sobre las cláusulas de vencimiento anticipado contenidas en préstamos hipotecarios 4
Irene León

Propiedad Industrial e Intelectual

Principales novedades de la reforma de la Ley de Propiedad Intelectual 6
Claire Murphy y Blanca Cortés

Tributario

Deducibilidad de la provisión por insolvencias en IS por transcurso del plazo 8
Carlos Palma



El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronuncia sobre las cláusulas de vencimiento anticipado contenidas en préstamos hipotecarios

Irene León
Procesal

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha dictado una sentencia en fecha 26 de marzo de 2019 (Asuntos Acumulados C-70/17 y C-179/17), en la que interpreta los artículos 6 y 7 de la Directiva 93/13CEE, de 5 de abril de 1993 sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

La sentencia da respuesta a las preguntas formuladas por el Tribunal Supremo y por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Barcelona, formuladas en dos litigios en los que se discutía, en el primer caso, el carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado incluido en un contrato de préstamo hipotecario y, en el segundo el carácter abusivo de la cláusula para un contrato que había derivado en una demanda de ejecución hipotecaria.

La cuestión que debía resolver el TJUE era doble:

i. si es contrario a la Directiva la práctica de conservar parcialmente la cláusula de vencimiento anticipado, cuando se ha declarado abusiva, suprimiendo los elementos que la hacen abusiva,

ii. y si, en caso de no ser posible la conservación parcial de la cláusula de vencimiento anticipado, es posible continuar el procedimiento de ejecución hipotecaria iniciado en aplicación de esa cláusula aplicando supletoriamente una norma de derecho nacional.

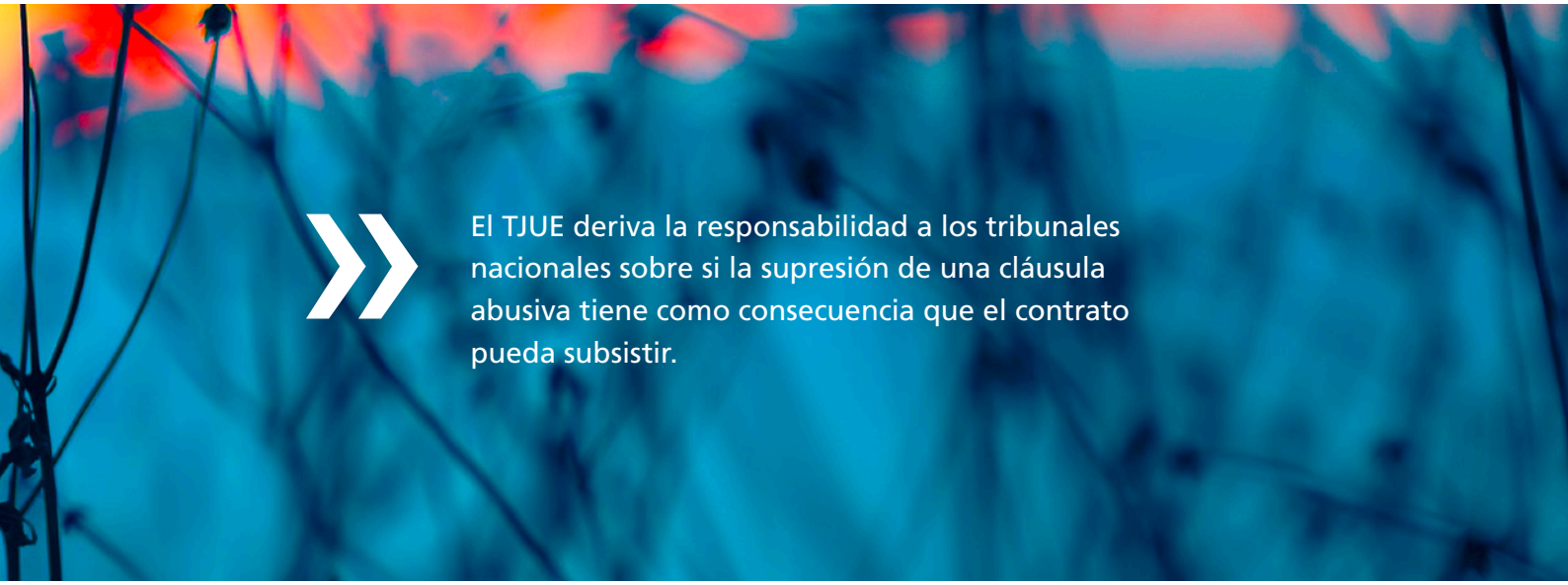
El Tribunal de Justicia resuelve que:

— Las cláusulas de vencimiento anticipado que permiten a la banca iniciar un procedimiento de ejecución hipotecaria por el impago de una sola cuota son abusivas.

— No cabe conservar parcialmente la cláusula de vencimiento anticipado cuando sea abusiva, debido a que ello equivaldría a modificar el contenido de la cláusula y se menoscabaría el efecto disuasorio que se pretende. Es decir, se podrían seguir incorporando estas cláusulas a los contratos, sabiendo que más tarde, el juez nacional los integraría en lo que fuera necesario.

— Ante la necesidad de que la cláusula sea anulada por completo, es competencia de los jueces nacionales decidir si el contrato puede subsistir una vez anulada la cláusula. De ser así, el procedimiento de ejecución hipotecaria seguiría adelante. Si, por el contrario, se entiende que el contrato no puede subsistir sin la cláusula anulada, se archivaría el procedimiento, lo que obligaría al banco a acudir a un procedimiento declarativo (en aplicación del artículo 1124 del Código Civil) y a la consiguiente ejecución ordinaria.

Nuestro Tribunal Supremo optó por que se continuase con las ejecuciones aplicando el artículo 693.2 LEC, basándose en que era lo que menos perjudicaba al consumidor, debido a que sobreseer el procedimiento especial de ejecución y remitir a las partes al procedimiento declarativo puede privar a los consumidores de una legislación que contempla especiales ventajas, tales como las de liberación del bien y rehabilitación del contrato.



> El TJUE deriva la responsabilidad a los tribunales nacionales sobre si la supresión de una cláusula abusiva tiene como consecuencia que el contrato pueda subsistir.

La doctrina del TJUE permite que, si la cláusula de vencimiento anticipado ha de ser eliminada del contrato hipotecario, pueda ser sustituida por una disposición supletoria del derecho nacional, de manera que la anulación no resulte en una situación más perjudicial para el consumidor. En este caso, ello posibilita aplicar el **artículo 693, apartado 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)**, que recoge que "*podrá reclamarse la totalidad de lo adeudado por capital y por intereses si se hubiese convenido el vencimiento total en caso de falta de pago de, al menos, tres plazos mensuales*", ya que a juicio del TJUE, y siguiendo la argumentación del Tribunal Supremo, es más beneficioso para el consumidor el procedimiento de ejecución hipotecaria que la vía ordinaria, por la "*posibilidad de que el deudor libere el bien hipotecado antes del cierre de la subasta mediante la consignación de la cantidad debida, por la posibilidad de obtener una reducción parcial de la deuda y por la garantía de que el bien hipotecado no será vendido por un precio inferior al 75 % de su valor de tasación*".

En definitiva, el TJUE deriva la responsabilidad a los tribunales nacionales sobre si la supresión de una cláusula abusiva tiene como consecuencia que el contrato pueda subsistir. Para el que caso de que el contrato pueda subsistir, el TJUE establece que "*deberían abstenerse de aplicar dichas cláusulas, salvo que el consumidor se oponga a ello*", en particular en el caso de que este considere que una ejecución hipotecaria seguida al amparo de tal cláusula, le sería más favorable que el cauce del procedimiento de ejecución ordinaria.

Principales novedades de la reforma de la Ley de Propiedad Intelectual

Claire Murphy y Blanca Cortés
Propiedad Industrial e Intelectual

El pasado 3 de marzo se publicó en el BOE la Ley 2/2019, de 1 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español las directivas europeas 2014/26/UE y 2017/1564/UE.

La nueva Ley de Propiedad Intelectual tiene como objeto adaptar el ordenamiento jurídico español a la directiva 2014/26/UE, encargada de armonizar las distintas normativas nacionales de los Estados miembros reguladoras de las entidades de gestión para fortalecer su transparencia y gobernanza y la gestión de los derechos de propiedad intelectual, así como la directiva 2017/1564/UE cuyo objeto es mejorar la disponibilidad y el intercambio transfronterizo de determinadas obras y prestaciones protegidas, en formatos accesibles para personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder a textos impresos.

En este sentido, respecto del límite a los derechos de propiedad intelectual para la reproducción y difusión de obras en beneficio de personas con discapacidad, que ya existía en la LPI desde 1996, se incorpora el formato audio y digital, por lo que, a efectos de determinar las personas beneficiarias de este límite, se incluyen las que padecen discapacidad visual, así como dificultad para acceder a obras impresas, incluido el formato audio y los formatos digitales.

Por otro lado, respecto del límite de citas y reseñas e ilustración con fines educativos o de investigación científica, se introduce, sin excepciones, la necesidad de autorización de los titulares de derechos para la reproducción, distribución y comunicación pública, total o parcial de artículos periodísticos aislados en un dossier de prensa que tenga lugar dentro de cualquier organización.

Se incorpora, asimismo, la regulación en el artículo 24 del derecho de participación del autor en el precio de toda reventa que se realice de sus obras tras la primera cesión realizada por éste, y por la cual queda derogada la ley 3/2008 de 23 de diciembre.

Otra de las novedades a destacar de esta reforma es la nueva regulación de las entidades de gestión, procedente de la Directiva 2014/26/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la gestión colectiva de los derechos de autor y derechos afines y a la concesión de licencias multiterritoriales de derechos sobre obras musicales para su utilización en línea en el mercado interior.

Esta nueva regulación otorga instrumentos para facilitar el control y la rendición de cuentas por los órganos de gobierno y representación de la entidad de gestión, e impone mayores obligaciones de transparencia e información impuestas a los operadores de gestión independientes, concretamente, deberán publicar en su página web información sobre el repertorio que gestiona *y todas sus actualizaciones*.

También resultan relevantes dos nuevas exigencias que incorpora el artículo 175 en cuanto a la recaudación de las entidades de gestión que administren derechos de autor:

El órgano competente podrá requerir la colaboración necesaria de los prestadores de servicios de intermediación para garantizar esta medida, sin necesidad de autorización judicial, agilizando así el procedimiento para el cierre de portales web que infrinjan derechos de propiedad intelectual de terceros.

por un lado, deberán garantizar la trazabilidad del proceso de recaudación y reparto de los derechos, de tal forma que sea posible identificar todas sus etapas, desde el origen de la recaudación hasta el reparto a los titulares de derechos sobre las obras cuya utilización genere los derechos. Por otro lado, deberán mantener la debida separación entre los derechos recaudados por razón del origen o procedencia de la recaudación.

Finalmente, se articula un sistema de resolución de conflictos conducido por la Comisión de Propiedad Intelectual, encargada de las funciones de mediación, arbitraje, determinación de tarifas y de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual, ya existente en la normativa anterior, pero en el cual se incluyen diversas modificaciones.

Respecto de los interesados en los procedimientos ante este órgano administrativo, únicamente se considerarán el denunciante y el prestador de servicios de la sociedad de la información contra el que se ha dirigido la denuncia. Los prestadores de servicios de intermediación de pago y publicidad únicamente serán informados del procedimiento, sin que ello les otorgue la condición de interesados.

También se faculta a la Comisión para adoptar las medidas necesarias para que se interrumpa la prestación de un servicio de la sociedad de la información que vulnere derechos de propiedad intelectual o para retirar los contenidos con carácter previo al inicio del procedimiento, cuando el prestador del servicio de la sociedad de la información presuntamente infractor no cumpla con la obligación de información establecida en el artículo 10 de la Ley 34/2002, de 11 julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

Por último y como medida más importante derivada del incumplimiento reiterado de requerimientos de retirada de contenidos, lo que podrá originar el cese de las actividades del prestador de servicios durante un período máximo de un año, el órgano competente podrá requerir la colaboración necesaria de los prestadores de servicios de intermediación para garantizar esta medida, *sin necesidad de autorización judicial*, agilizando así el procedimiento para el cierre de portales web que infrinjan derechos de propiedad intelectual de terceros.

Deducibilidad de la provisión por insolvencias en IS por transcurso del plazo

Carlos Palma
Tributario

La resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 6 de noviembre de 2018 reconoce el derecho a la deducción de las dotaciones a la provisión por insolvencias en el Impuesto sobre Sociedades, en el caso de transcurso del plazo de seis meses desde el vencimiento de la obligación, con solo manifestar que el crédito se reclamó por teléfono o aportando cualquier indicio de reclamación de la deuda.

El artículo 13.1 de la vigente Ley del Impuesto sobre Sociedades, en relación con la deducibilidad de las pérdidas por deterioro de los créditos derivadas de las posibles insolvencias de los deudores, dispone que:

"1. Serán deducibles las pérdidas por deterioro de los créditos derivadas de las posibles insolvencias de los deudores, cuando en el momento del devengo del Impuesto concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Que haya transcurrido el plazo de 6 meses desde el vencimiento de la obligación.

b) Que el deudor esté declarado en situación de concurso.

c) Que el deudor esté procesado por el delito de alzamiento de bienes.

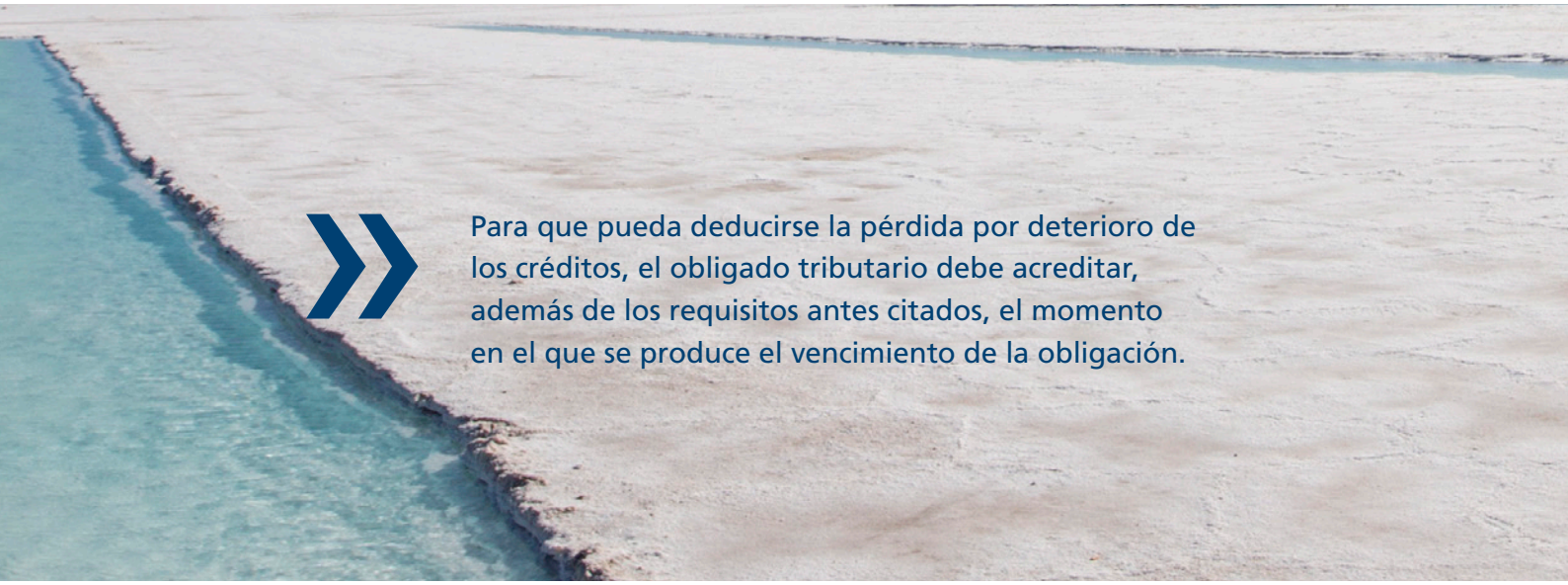
d) Que las obligaciones hayan sido reclamadas judicialmente o sean objeto de un litigio judicial o procedimiento arbitral de cuya solución dependa su cobro. (…)".

Aunque la resolución del TEAC, en su fundamento de derecho cuarto, resuelve sobre lo dispuesto en la letra a) del artículo 12.2 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades vigente hasta el 2014, cabe subrayar el hecho de que el precepto de la actual Ley del Impuesto coincide con la redacción anterior.

La cuestión objeto de controversia, el mero trascurso del plazo de más de seis meses desde el vencimiento de la obligación sin que se haya satisfecho por el deudor, es suficiente para que el obligado tributario puede deducir en el Impuesto sobre Sociedades el gasto imputado por la contabilización de la provisión por insolvencias, o si es necesario, además, acreditar la reclamación de su cobro.

Como regla general, en el Impuesto sobre Sociedades la deducibilidad de un gasto está condicionada, entre otros requisitos, a que quede convenientemente justificado mediante el original de la factura normal o simplificada, o documento equivalente, su inscripción contable; la imputación con arreglo a devengo y la correlación de ingresos y gastos.

Es este uno de los supuestos en los que lo establecido en el Plan General de Contabilidad,no es aplicable al ámbito fiscal. Siguiendo dicho criterio, el TEAC reitera su doctrina –citando su resolución de 4 de abril de 2017– concluyendo que el no haber acreditado la insolvencia no puede erigirse en motivo para denegar el cómputo de la pérdida, toda vez que sólo es exigible la contabilización y el transcurso del tiempo previsto.



> Para que pueda deducirse la pérdida por deterioro de los créditos, el obligado tributario debe acreditar, además de los requisitos antes citados, el momento en el que se produce el vencimiento de la obligación.

Hasta la fecha no se han dictado muchos pronunciamientos jurisprudenciales sobre la cuestión suscitada ante el TEAC. Pese a ello, y a título de ejemplo, cabe citar la Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 27 de noviembre de 2014, la cual señala que, en estos supuestos, se exigía al entonces denominado sujeto pasivo, acreditar el origen de los créditos, el transcurso del plazo desde su vencimiento sin que se hubiera satisfecho, así como las reclamaciones extrajudiciales o judiciales emprendidas.

Por el contrario, en la resolución objeto del presente análisis, el TEAC rebaja la exigencia de prueba al obligado tributario, al sólo requerir que ejercite como acreedor acciones dirigidas al cobro, al considerar que el objeto de dicha prueba no puede extenderse de manera indiscriminada cada vez que se aplique el artículo 12.2.a) del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (actual artículo 13.1.a)). No obstante lo anterior, el TEAC aclara que la prueba que acredite las acciones de cobro debe ponderarse en función de las circunstancias de cada caso.

En el supuesto de hecho el TEAC admite como indicios de la insolvencia las gestiones telefónicas, cuando el acreedor alega que la exigencia de una demanda judicial del pago podría llevar a costes mayores que la deuda reclamada.

Teniendo en cuenta estos postulados del TEAC, para que pueda deducirse la pérdida por deterioro de los créditos, el obligado tributario debe acreditar, además de los requisitos antes citados, el momento en el que se produce el vencimiento de la obligación. A partir de esa fecha se inicia el cómputo del plazo de seis meses previstos legalmente, siempre y cuando hayan existido unas mínimas actuaciones para el cobro del crédito impagado.

En la actualidad la Inspección de Tributos de la AEAT exige al obligado tributario la justificación documental de las acciones extrajudiciales y judiciales llevadas a cabo para lograr el cobro de las cantidades adeudadas por los clientes respecto a los cuales se contabiliza la pérdida por deterioro. La Administración Tributaria, en el marco de control fiscal, tiene por objeto la gestión del riesgo fiscal de cumplimiento por parte de los obligados tributarios. Dicho cumplimiento se basa, en primer lugar, en la identificación de los deterioros que generan una pérdida y, en segundo lugar, en la determinación de cómo disponen las normas tributarias que se ha de cumplir con dicha obligación.

CMS en el mundo

The Americas

Bogotá
Lima
Mexico City
Rio de Janeiro
Santiago de Chile

Europe

Aberdeen
Amsterdam
Antwerp
Barcelona
Belgrade
Berlin
Bratislava
Bristol
Brussels
Bucharest
Budapest
Cologne
Duesseldorf
Edinburgh
Frankfurt
Funchal
Geneva
Glasgow
Hamburg
Istanbul
Kyiv
Leipzig
Lisbon
Ljubljana
London
Luxembourg
Lyon
Madrid
Manchester
Milan
Monaco
Moscow
Munich
Paris
Podgorica
Poznan
Prague
Reading
Rome
Sarajevo
Seville
Sheffield
Skopje
Sofia
Strasbourg
Stuttgart
Tirana
Utrecht
Vienna
Warsaw
Zagreb
Zurich

Algiers
Casablanca
Luanda

Africa

Dubai
Muscat
Riyadh

Middle East

Beijing
Hong Kong
Shanghai
Singapore

Asia-Pacific

La presente publicación no constituye opinión profesional o asesoramiento jurídico de sus autores. Para cualquier duda, póngase en contacto con CMS Albiñana & Suárez de Lezo (cms-asl@cms-asl.com)

Twitter

Linkedin

www.cms.law

C/M/S/ Law-Now™

Law . Tax

Your free online legal information service.

A subscription service for legal articles
on a variety of topics delivered by email.
www.cms-lawnow.com

CMS Legal Services EEIG (CMS EEIG) is a European Economic Interest Grouping that coordinates an organisation of independent law firms. CMS EEIG provides no client services. Such services are solely provided by CMS EEIG's member firms in their respective jurisdictions. CMS EEIG and each of its member firms are separate and legally distinct entities, and no such entity has any authority to bind any other. CMS EEIG and each member firm are liable only for their own acts or omissions and not those of each other. The brand name "CMS" and the term "firm" are used to refer to some or all of the member firms or their offices.

CMS locations:
Aberdeen, Algiers, Amsterdam, Antwerp, Barcelona, Beijing, Belgrade, Berlin, Bogotá, Bratislava, Bristol, Brussels, Bucharest, Budapest, Casablanca, Cologne, Dubai, Duesseldorf, Edinburgh, Frankfurt, Funchal, Geneva, Glasgow, Hamburg, Hong Kong, Istanbul, Kyiv, Leipzig, Lima, Lisbon, Ljubljana, London, Luanda, Luxembourg, Lyon, Madrid, Manchester, Mexico City, Milan, Monaco, Moscow, Munich, Muscat, Paris, Podgorica, Poznan, Prague, Reading, Rio de Janeiro, Riyadh, Rome, Santiago de Chile, Sarajevo, Seville, Shanghai, Sheffield, Singapore, Skopje, Sofia, Strasbourg, Stuttgart, Tirana, Utrecht, Vienna, Warsaw, Zagreb and Zurich.

---

cms.law

© CMS Albiñana & Suárez de Lezo | Abril 2019

CMS Albiñana & Suárez de Lezo

ISO 9001
BUREAU VERITAS
Certification